

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/23450/2004

ACJC/180/2010

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre d'appel en matière de baux et loyers

AUDIENCE DU LUNDI 15 FEVRIER 2010

Entre

X_____ et Y_____, appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 26 mai 2009, comparant par Me Denis MATHEY, avocat, quai Gustave-Ador 2, 1207 Genève, en l'étude duquel ils font élection de domicile aux fins des présentes,

d'une part,

Et

Z_____, intimé, comparant par Me Jacques GAUTIER, avocat, rue François-Bellot 9, 1206 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile aux fins des présentes,

d'autre part,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du

EN FAIT

- A.** Par jugement du 26 mai 2009, notifié le 12 juin 2009 à X_____ et Y_____, le Tribunal des baux et loyers a débouté ces derniers de toutes leurs conclusions en paiement à l'encontre de Z_____.

Par acte déposé le 10 juillet 2009 au greffe de la Cour, X_____ et Y_____ appellent de ce jugement, sollicitant son annulation. Principalement, ils concluent au renvoi de la cause au Tribunal. Subsidiairement, ils reprennent leurs conclusions de première instance, soit la condamnation de Z_____ à leur payer 26'423 fr. plus intérêts à 5% dès le 30 octobre 2000, à titre de réduction de loyer et 43'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 16 novembre 2002, à titre de dommages-intérêts.

Z_____ conclut à la confirmation du jugement.

- B.** La Cour tient les faits suivants pour établis :

a. Par contrat du 22 septembre 2000, Z_____ a remis à bail à X_____ et Y_____ l'appartement situé au rez-de-chaussée de l'immeuble sis route_____ à Lully (Bernex/GE), dont il est propriétaire. Cet immeuble est situé dans le quartier dit du Bas-Lully.

Aux termes du contrat, l'appartement loué était un duplex de 6 pièces destiné à l'habitation, avec une place de parking intérieur à titre de dépendance. Le loyer et les frais accessoires mensuels s'élevaient respectivement à 2'980 fr. et 160 fr.

Le loyer initial n'a fait l'objet d'aucune contestation.

b. Au rez-de-chaussée, l'appartement comportait un séjour, une cuisine, une salle de bains, des toilettes et deux chambres de 11,7 et 9,4 m². Au sous-sol, il y avait une salle de bains avec toilettes, un réduit ainsi que deux pièces de 16,7 et 13,9 m² revêtues de parquet, équipées de radiateurs et disposant chacune d'une fenêtre. L'une des pièces était munie d'une prise TV. En outre, l'appartement était pourvu d'un jardin privatif.

Un plan relatif à cet appartement daté de juillet 2000 désigne les pièces au sous-sol par le terme "*local*". X_____ a déclaré qu'il n'avait pas vu ce plan, mais un autre où ces pièces portaient la dénomination "*chambre*". X_____ et Y_____ ont en outre exposé avoir visité les lieux avec un représentant de la régie avant la signature du bail. Celui-ci leur aurait assuré que les locaux situés au sous-sol pourraient être utilisés comme chambre. Z_____ a contesté cette affirmation. Le représentant de la régie n'a pas été entendu.

Selon la directrice de la régie administrant l'immeuble, le loyer tenait compte des locaux situés au sous-sol.

X_____ et Y_____ ont utilisé l'une des pièces du sous-sol comme bureau et l'autre comme chambre à coucher pour leur fils.

c. Dans la nuit du 14 au 15 novembre 2002, en raison d'importantes intempéries, le sous-sol de l'appartement occupé par X_____ et Y_____ a été inondé, endommageant les objets qui s'y trouvaient.

Alors âgé d'environ 5 ans, le fils de X_____ et Y_____ dormait au sous-sol lors de l'inondation. X_____ a déclaré que la montée des eaux avait fait exploser la fenêtre au sous-sol et qu'il y avait entre 30 et 40 cm d'eau. Il avait immédiatement remonté son fils au rez-de-chaussée.

A la suite de cet événement, l'enfant de X_____ et Y_____ a été suivi par un pédopsychiatre de janvier à juin 2003, à raison de séances hebdomadaires. Entendu par le Tribunal en qualité de témoin, ce praticien a indiqué que l'enfant avait subi un stress post-traumatique dû à l'inondation. L'enfant avait souffert quotidiennement d'attaques de panique se produisant lors d'événements courants. Ces crises de panique avaient cessé en juin 2003. L'enfant avait également rencontré des problèmes dans sa scolarité.

d. A l'époque, Y_____ préparait une thèse de doctorat en médecine. Elle soutient que l'inondation a détruit le fruit de 200 heures de travail. Son directeur de thèse a déclaré, sous la foi du serment, que plusieurs semaines de travail avaient été perdues et que Y_____ n'avait pas pu continuer sa thèse.

e. Selon le voisin de X_____ et Y_____, entendu comme témoin, ceux-ci avaient débarrassé les objets endommagés par l'inondation pendant une à deux semaines.

f. X_____ et Y_____ soutiennent qu'ils ont immédiatement résilié le contrat de bail avec effet au 30 novembre 2002. Par courrier du 29 novembre 2002, la régie immobilière a accepté de mettre fin au bail avec effet au 15 novembre 2002, ce que X_____ et Y_____ ont accepté en contresignant ce courrier le 3 décembre 2002.

Par contrat du 29 septembre 2003, Z_____ a remis à bail l'appartement précédemment occupé par X_____ et Y_____. A teneur du contrat, la location porte sur un appartement de quatre pièces avec un jardin et un espace au sous-sol, le loyer s'élevant à 3'080 fr. par mois, frais accessoires compris. La place de parking intérieur a fait l'objet d'un bail distinct pour un loyer mensuel de 80 fr.

g. En raison de l'importance des inondations survenues dans la nuit du 14 novembre au 15 novembre 2002, le Conseil d'Etat a mandaté Thierry TANQUEREL, professeur à l'Université de Genève, afin de déterminer notamment le cadre légal et réglementaire relatif aux inondations de Lully.

Du rapport du 4 février 2003 du professeur Thierry TANQUEREL, il résulte qu'en 1976 et 1979, les crues de l'Aire ont provoqué des inondations dans le quartier du Bas-Lully. En 1983, l'accumulation d'eaux de ruissellement a conduit à la pose de sacs de sables, aucune inondation ne s'étant toutefois produite. En 2001, à la suite d'intempéries particulièrement intenses, soit 55 mm de pluies en huit heures environ, des inondations ont eu lieu dans le quartier précité. Du matin du 14 novembre au soir du 15 novembre 2003, il s'est abattu 98 mm de pluie, volume qui représente 10% de la pluie annuelle moyenne pour le canton de Genève. Un tel volume sur une période de 24 heures correspond à une pluie de temps de retour légèrement supérieur à 20 ans.

S'agissant de l'art. 127 LCI qui prohibe l'utilisation aux fins d'habitation de locaux situés au sous-sol, le rapport conclut qu'il n'existe pas de pratique administrative clairement reconnaissable dans l'application de cette disposition, hormis l'interdiction de l'aménagement de chambres à coucher et l'autorisation de caves ainsi que de locaux de rangement. En revanche, il n'était pas clair si cette disposition interdisait absolument de dormir au sous-sol ou s'il était possible d'y faire dormir très occasionnellement un invité. Par ailleurs, une salle de séjour n'était pas admise, alors qu'une salle de jeux l'était, la question de l'installation d'une télévision restant indéterminée dans ce cas. Une salle de bains, un atelier de poterie, ou un local pour le repassage et la buanderie avaient été autorisés, tandis que l'installation d'un bureau et d'un ordinateur avait été proscrite.

h. Sur réquisition de X_____ et Y_____, un commandement de payer la somme de 68'713 fr. avec intérêts, soit 27'213 fr. à titre de montant perçu indument, 16'000 fr. à titre de destruction de données informatiques, 10'000 fr. à titre de destruction d'objets personnels, 3'500 fr. à titre de travail généré par les intempéries, 10'000 fr. à titre de tort moral et 2'000 fr. à titre de frais de recouvrement, a été notifié le 1^{er} décembre 2003 à Z_____ qui y a formé opposition.

i. Par demande déposée le 13 octobre 2004 en vue de conciliation, X_____ et Y_____ ont assigné Z_____ devant le Tribunal des baux et loyers en paiement de 27'213 fr. avec intérêts à 5% dès le 30 octobre 2000, à titre de réduction de loyer, et de 43'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 16 novembre 2002, à titre de dommages-intérêts.

Soutenant que l'art. 127 LCI leur interdisait d'habiter le sous-sol, ils avaient en réalité occupé un appartement de 4 pièces en payant le loyer d'un appartement de

6 pièces. Le montant de 27'213 fr. correspondait au loyer payé en trop. Ils avaient aménagé les deux pièces du sous-sol, ignorant qu'elles n'étaient pas habitables. Se fondant sur l'art. 259e CO, ils ont fait valoir que les inondations leur avaient causé un dommage qui se ventilait de la façon suivante : 5'000 fr. à titre de perte de meubles, après l'indemnisation partielle du sinistre par leur assurance-ménage, 10'000 fr. pour la destruction du résultat de 200 heures de travail, estimé à 50 fr. l'heure, pour la préparation de la thèse de doctorat en médecine de Y_____, 5'000 fr. pour la destruction de 20 exemplaires de la thèse de doctorat de X_____, 10'000 fr. pour la perte d'un grand nombre d'objets de valeur sentimentale, et 3'500 fr. au titre du travail accompli pour le déblaiement de l'appartement et la recherche d'une solution de relogement (70 heures à 50 fr. l'heure). Enfin, le préjudice comprenait 10'000 fr. à titre de tort moral en raison de la baisse de leur qualité de vie et des difficultés comportementales de leur fils.

Z_____ a conclu au déboutement de X_____ et Y_____.

Après la clôture des enquêtes, les parties ont persisté dans leurs conclusions, X_____ et Y_____ se prévalant en sus de l'erreur essentielle et du dol à l'appui de leur réclamation en restitution du trop payé et également de l'art. 58 CO pour leur prétention en réparation du préjudice.

j. Dans le jugement déféré, le Tribunal a considéré que l'art. 127 LCI n'interdisait pas l'utilisation de locaux en sous-sol pour l'installation d'une salle de jeu, d'un atelier de bricolage ou d'un local de repassage. Il s'ensuivait que l'objet du bail ne portait ainsi pas sur une chose illicite.

Par ailleurs, X_____ et Y_____ n'avaient pas déclaré invalider le bail pour erreur essentielle ou dol à la suite des inondations des 14 et 15 novembre 2002. Seule la résiliation anticipée du bail au 15 novembre 2002 était intervenue. Par ailleurs, X_____ et Y_____ n'avaient pas indiqué avoir requis la poursuite à l'encontre de Z_____ dans le délai d'une année à compter de la survenance des inondations et le commandement de payer ne faisait pas mention d'une éventuelle invalidation du bail. Les époux ne pouvaient ainsi pas se prévaloir de l'erreur essentielle ou du dol.

Dès lors que le dommage subi par X_____ et Y_____ avait été causé par un événement extraordinaire, soit une inondation due aux fortes pluies qui s'étaient abattues entre le 14 et le 15 novembre 2002, il s'agissait d'un cas de force majeure qui excluait tout lien de causalité. En outre, aucun document relatif à l'indemnisation de l'assurance n'était produit par X_____ et Y_____, si bien que leur préjudice n'était pas chiffrable.

C. L'argumentation des parties en appel sera examinée ci-après dans la mesure utile.

EN DROIT

1. L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 443 al. 1 et 444 al. 1 LPC).

S'agissant d'une procédure dont l'objet ne relève pas du chapitre II du titre VIII^{ème} du Code des obligations et dont la valeur litigieuse dépasse 8'000 fr., le Tribunal a statué en premier ressort (art. 56P LOJ; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 13 ad art. 50). La Chambre d'appel connaît donc de l'appel avec un plein pouvoir d'examen (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 2 ad art. 445).

2. Les appelants font grief aux premiers juges de n'avoir pas retenu la nullité partielle du contrat de bail, alors qu'il portait sur la location d'un appartement dont deux pièces se situaient au sous-sol, ce qui était contraire à l'art. 127 LCI.

2.1 Selon l'art. 20 al. 1 CO, le contrat est nul si son contenu est illicite. Est illicite au sens de cette disposition un contrat dont l'objet, la conclusion ou le but médiat est contraire au droit suisse objectif. Il peut s'agir de règles de droit privé ou de droit public. La nullité n'est admise que si cette conséquence juridique est expressément prévue par la norme violée ou si ce résultat découle de son sens ou de son but (ATF 134 III 438 consid. 2.2 = SJ 2009 I p. 77; ATF 134 III 52 consid. 1.1 = JdT 2008 I p. 307), c'est-à-dire si elle est appropriée à l'importance de l'effet combattu (ATF 117 II 47 consid. 2a). Par ailleurs, la nullité n'entre en ligne de compte que dans la mesure où le contrat ne peut pas être interprété de façon conforme à la loi (ATF 117 II 273 consid. 4b; HUGUENIN, Commentaire bâlois, 2003, n. 54 ad art. 19/20 CO).

Selon l'art. 20 al. 2 CO, si le contrat n'est vicié que dans certaines de ses clauses, ces clauses sont seules frappées de nullité, à moins qu'il n'y ait lieu d'admettre que le contrat n'aurait pas été conclu sans elles. Il y a ainsi lieu de rechercher compte tenu des circonstances concrètes quel accord les parties auraient conclu en connaissant le vice frappant le contrat (ATF 127 III 75 consid. 3c).

2.2 A teneur de l'art. 127 al. 1 LCI (cf. également l'art. 76 al. 1 LCI), il est interdit d'utiliser, pour l'habitation, des locaux dont le plancher est situé au-dessous du niveau général du sol adjacent. Selon la jurisprudence du Tribunal administratif, la LCI est une loi de police des constructions qui a pour but d'assurer la sécurité et la salubrité publique, c'est-à-dire d'empêcher que des constructions ou des installations soient sources de danger, d'inconvénients pour les usagers, le voisinage et le public. La disposition précitée impose une interdiction aux utilisateurs des locaux, soit les propriétaires ou les locataires. Si la notion d'habitation au sens de cette norme n'est pas limpide, il est hors de doute que l'usage de chambre à coucher au sous-sol est prohibé (ATA/149/2004 du 10.02.04 consid. 10, 11b et 12a). Enfin, il a été jugé que lorsqu'un sous-sol présentait une

surface importante, un vide d'étage proche de la limite légale et une distribution intérieure qui pourraient favoriser l'habitation, l'autorité administrative devait veiller à ce que les propriétaires actuels et futurs respectent l'interdiction d'habiter dès lors que les caractéristiques du sous-sol comportaient en elles-mêmes un risque de violation de cette interdiction (ATA du 29.08.84 dans la cause N° 83.TP.444).

2.3 Selon la pratique de l'autorité administrative relatée dans le rapport du professeur TANQUEREL, l'art. 127 LCI prohibe l'installation d'un bureau ou d'un ordinateur, l'usage d'une salle de séjour et de chambres à coucher au sous-sol. En revanche, cette disposition n'interdit pas l'installation d'une salle de bains, l'aménagement d'un atelier de poterie, l'usage d'un local pour la buanderie ou le repassage, ni celle d'une salle de jeux, la question de l'installation d'un poste de télévision et de l'interdiction absolue de dormir au sous-sol restant indécise. Il découle de la jurisprudence du Tribunal administratif précitée que seul l'usage de chambre à coucher est clairement proscrit et que le simple fait que les caractéristiques du sous-sol rendent possible son affectation à l'habitation ne contrevient pas à l'interdiction prévue par cette disposition.

Ainsi, nonobstant sa lettre, la norme précitée n'interdit pas au sous-sol tout usage inhérent à l'habitation.

2.4 En l'espèce, les locaux litigieux comportaient deux pièces d'une surface respectivement de 16,7 et 13,9 m² qui étaient équipées de radiateurs, munies de fenêtres et revêtues de parquet, l'une d'entre elles disposant d'une prise pour la télévision. Il y avait également une salle de bains. Cette configuration comporte certes le risque d'une affectation à l'habitation, en particulier de l'usage de chambres à coucher; toutefois, l'exercice de certaines activités inhérentes à l'habitation n'est pas interdite et le simple risque d'une affectation contraire à la loi n'est pas proscrit. C'est le lieu de préciser que les appelants n'ont pas allégué l'absence d'un permis d'habiter relatif aux locaux litigieux, absence qui n'est au demeurant pas établie.

En outre, il n'apparaît pas que l'intimé ou la régie immobilière aient garanti aux appelants la possibilité d'aménager le sous-sol en chambres à coucher et en bureau. Que le bail fasse mention de six pièces dont celles situées au sous-sol n'entraîne pas une telle garantie. A cet égard, le plan de l'appartement litigieux versé à la procédure décrit les pièces au sous-sol par le terme "*local*", les appelants n'ayant pas établi pour le surplus qu'il leur avait été présenté un plan désignant ces pièces comme "*chambre*". En outre, les appelants ont visité les locaux, mais il n'est pas établi qu'à cette occasion des assurances leur avaient été fournies au sujet du caractère habitable du sous-sol.

Dans ces circonstances, la location de l'appartement litigieux comportant deux pièces au sous-sol n'est pas contraire à l'art. 127 LCI, de sorte que le contrat de bail ne portait pas sur un objet illicite. A cela s'ajoute que l'usage illicite de chambre à coucher et de bureau au sous-sol est le fait des appelants, étant rappelé que l'injonction contenue dans cette disposition s'adresse également aux locataires.

Pour les motifs qui précèdent, les premiers juges ont rejeté, avec raison, les prétentions des appelants en restitution du loyer trop payé en tant qu'elles se fondaient sur la nullité partielle du contrat de bail.

3. Les appelants se prévalent de l'erreur essentielle ainsi que du dol et reprochent au Tribunal d'avoir retenu qu'ils n'avaient pas invalidé le contrat de bail en temps utile.

3.1 Selon l'art. 31 CO, le contrat entaché d'erreur ou de dol, ou conclu sous l'empire d'une crainte fondée, est tenu pour ratifié lorsque la partie qu'il n'oblige point a laissé s'écouler une année sans déclarer à l'autre sa résolution de ne pas le maintenir, ou sans répéter ce qu'elle a payé (al. 1). Le délai court dès que l'erreur ou le dol a été découvert, ou dès que la crainte s'est dissipée (al. 2).

L'invalidation du contrat intervient par la déclaration expresse de ne pas maintenir le contrat ou par acte concluant. La réclamation de la restitution de prestation déjà exécutées, le renvoi de prestations déjà reçues ou le refus d'accepter des prestations offertes peuvent être considérés comme une déclaration d'invalidation par acte concluant (SCHWENZER, Commentaire bâlois, 2003, n. 3 ad art. 31 CO). Est déterminante la manifestation de la volonté, explicite ou implicite, de ne pas maintenir le contrat pour vice de la volonté (SCHMIDLIN, Commentaire romand, 2003, n. 14 ad art. 31 CO). La déclaration de volonté est sujette à réception (SCHWENZER, op. cit., n. 10 ad art. 31 CO).

L'art. 31 al. 1 CO prévoit un délai de péremption d'un an (arrêt du Tribunal fédéral 4C.37/2007 consid. 3; ATF 114 II 131 consid. 2b), qui ne peut être ni interrompu, ni suspendu. La partie qui invoque un vice de la volonté doit prouver qu'elle a respecté ce délai (SCHMIDLIN, op. cit., n. 41 et 49 ad art. 31 CO).

3.2 En l'espèce, les appelants font valoir qu'ils étaient dans l'erreur dans la mesure où ils croyaient que l'appartement, objet du bail, comptait six pièces habitables, alors qu'il n'en comportait en réalité que quatre.

Comme exposé ci-avant, la location des locaux sis au sous-sol n'est pas contraire à la loi. Le bail portait effectivement sur les locaux visités par les appelants avant la conclusion du bail, conformes au plan qu'ils avaient consultés et les appelants les ont effectivement occupés jusqu'à l'inondation. Aucune contestation du loyer initial n'a été en outre élevée. Les appelants n'étaient ainsi pas dans l'erreur sur ce

point. Si tant est que les appelants aient été dans l'erreur parce qu'ils croyaient pouvoir aménager ces pièces en chambre à coucher et en bureau et qu'une telle erreur doive être considérée comme essentielle, ils n'ont pas invalidé le contrat de bail en temps utile.

En effet, les appelants prétendent avoir appris leur erreur en décembre 2002 en prenant connaissance de l'art. 127 LCI, sans plus de précision quant à la date exacte et aux circonstances de la découverte de leur erreur. La procédure ne révèle pas pour le surplus le moment précis de cette découverte. Par ailleurs, ils soutiennent avoir invalidé le contrat de bail le 16 novembre 2002 à l'occasion de sa résiliation. Outre la double contradiction que comporte cette affirmation d'un point de vue temporel et juridique, il ne ressort pas du courrier du 29 novembre 2002 de la régie immobilière, contresigné par les appelants, que ceux-ci aient manifesté leur intention de ne pas maintenir le contrat pour vice de consentement. Au contraire, il découle de ce courrier que le bail demeurerait en vigueur jusqu'au 15 novembre 2002. Les appelants font encore valoir qu'ils ont invalidé le contrat au moyen du commandement de payer, notifié le 1^{er} décembre 2003 à l'intimé. Il est vrai que cet acte de poursuite porte sur une somme de 27'213 fr. à titre de montant perçu indûment. Toutefois, sans autre indication sur la cause de l'obligation, le commandement de payer n'exprime pas la volonté de ne pas maintenir le contrat pour vice de consentement, dès lors que la restitution du loyer peut également intervenir sur la base d'une réduction de loyer pour défaut. En tout état de cause, le moment de la connaissance de l'erreur n'est pas établi, si bien que la notification du commandement de payer le 1^{er} décembre 2003 ne permet pas de considérer que l'invalidation est intervenue en temps utile.

Enfin, les appelants n'ont pas fait valoir le vice du consentement dans leur demande introductive d'instance, mais uniquement dans leur écriture après enquêtes, ce qui constitue un indice en faveur de l'inexistence de leur volonté d'invalider le contrat au moment de la notification du commandement de payer.

Pour les motifs qui précèdent, les premiers juges ont, à juste titre, retenu que les appelants n'avaient pas valablement invalidé le contrat de bail.

4. Les appelants font également valoir des prétentions en dommages-intérêts fondées tant sur l'art. 259e CO que l'art. 58 CO.

4.1 A teneur de l'art. 259e CO, si, en raison du défaut, le locataire a subi un dommage, le bailleur lui doit des dommages-intérêts s'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable. Ainsi, pour prétendre à des dommages-intérêts, le locataire doit démontrer que les locaux loués sont grevés d'un défaut, qu'il a subi un préjudice et qu'il existe un lien de causalité entre ce préjudice et le défaut. Il appartient en revanche au bailleur de prouver qu'il n'a commis aucune faute (LCHAT, Le bail à loyer, 2008, chap. 11, ch. 4.2 et 4.5). Sont notamment

défectueux, les locaux dont l'usage convenu ne respecte pas les prescriptions cantonales de droit public relatives à leur affectation (LACHAT, op. cit., chap. 9, ch. 1.2).

Par ailleurs, selon l'art. 58 al. 1 CO, le propriétaire d'un bâtiment ou de tout autre ouvrage répond du dommage causé par des vices de construction ou par le défaut d'entretien. Cette disposition institue une responsabilité objective simple (WERRO, La responsabilité civile, 2005, n. 563), qui n'est donc pas soumise à l'exigence d'une faute (BREHM, Commentaire bernois, 2006, n. 92 ad art. 58 CO). Pour juger si un ouvrage est affecté d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien, il faut se référer au but qui lui est assigné, car il n'a pas à être adapté à un usage contraire à sa destination; un ouvrage est donc défectueux lorsqu'il n'offre pas une sécurité suffisante pour l'usage auquel il est destiné (ATF 130 III 736 consid. 1.3; 126 III 113 consid. 2a/cc). Par ailleurs, le propriétaire n'a pas à compter qu'une personne utilise une installation d'une façon contraire à sa destination (ATF 126 III 113 consid. 2a/cc). Enfin, le caractère raisonnablement exigible des mesures de sécurité constitue une limite au devoir du propriétaire. Ainsi, il y a lieu d'examiner si l'élimination d'éventuels défauts ou la prise de mesures de sécurité étaient techniquement possibles et si les dépenses correspondantes se trouvaient dans un rapport raisonnable avec les intérêts des usagers et le but de l'ouvrage (ATF 130 III 736 consid. 1.3).

En principe, la force majeure, soit un événement imprévisible et extraordinaire survenant avec une force irrésistible, interrompt le lien de causalité adéquat. Ce sont principalement les événements naturels qui entrent en ligne de compte (WERRO, op. cit., n. 225). Le défaut de l'ouvrage peut toutefois résider précisément dans le fait que l'ouvrage est particulièrement exposé aux forces de la nature et qu'il n'a pas été protégé de façon appropriée. Il en va ainsi, par exemple, d'une habitation construite à proximité d'un torrent qui sort de son lit en cas de fort orage. Dans ces cas, il n'y a pas interruption du lien de causalité et le propriétaire de l'ouvrage ne peut pas opposer à son locataire le cas de force majeure (BREHM, op. cit., n. 98 ad art. 58 CO).

4.2 En l'espèce, les appelants soutiennent que le défaut de la chose louée réside dans le fait que l'appartement loué ne comportait pas six pièces, mais seulement quatre, en raison de l'interdiction posée par l'art. 127 LCI. Comme exposé ci-avant, cette disposition n'interdit pas tout usage qu'implique l'habitation, de sorte que l'appartement n'est pas grevé d'un défaut au sens de l'art. 259e CO.

En revanche, à l'instar de ce qui prévaut pour les immissions provenant d'un chantier voisin des locaux loués, l'inondation des locaux litigieux a rendu l'utilisation du sous-sol impropre, ce qui constitue un défaut de la chose louée. Toutefois, cette inondation n'est pas imputable à l'intimé et on ne perçoit pas quelle action de sa part aurait permis d'éviter que l'inondation se produise.

Sous l'angle de la responsabilité du propriétaire de l'ouvrage, les locaux litigieux n'offrent pas la sécurité suffisante pour l'usage auquel ils étaient destinés, puisqu'ils ont été inondés. A cet égard, l'intimée ne peut pas faire valoir que l'inondation constituait un cas de force majeure. Il ne s'agissait en effet pas d'un événement imprévisible, puisque le quartier du Bas-Lully où est situé l'immeuble de l'intimé avait par le passé également subi des inondations lors de fortes intempéries, la dernière étant survenue en 2001. En outre, c'est précisément par le fait que les locaux se situaient dans une zone exposée aux inondations et qu'ils n'étaient pas protégés contre le risque qui s'est produit que réside le défaut. Toutefois, il ne résulte pas de la procédure que des mesures de sécurité de nature à protéger les locaux litigieux de l'inondation étaient techniquement réalisables par l'intimé sur son bien. La simple affirmation des appelants qu'une sécurisation était possible par la pose de protections ne suffit pas à cet égard. Il s'ensuit que la responsabilité de l'intimé sous l'angle de l'art. 58 CO n'est pas engagée.

En tout état de cause, les prétentions en dommages-intérêts des appelants ne sont pas fondées pour les motifs qui vont suivre.

5. 5.1 L'art. 259e et 58 CO subordonnent l'allocation de dommages-intérêts également à l'existence d'un dommage.

Le dommage se définit comme la diminution involontaire de la fortune nette; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, 132 III 564 consid. 6.2; 131 III 360 consid. 6.1; 126 III 388 consid. 11a). Il peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 132 III 564 consid. 6.2; 126 III 388 consid. 11a.). La preuve du dommage incombe au lésé (ATF 132 III 379 consid. 3.1 = SJ 2006 I p. 472). L'art. 42 al. 2 CO, applicable également à la responsabilité contractuelle par renvoi de l'art. 99 al. 3 CO, prescrit que lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Bien qu'elle tende à instaurer une preuve facilitée en faveur du lésé, cette disposition ne lui accorde cependant pas la faculté de formuler, sans indications plus précises, des prétentions en dommages-intérêts de n'importe quelle ampleur (ATF 131 III 360 consid. 5.1). Le demandeur doit suffisamment établir les circonstances qui rendent la survenance du dommage vraisemblable et permettent de l'évaluer. La conclusion qu'un tel dommage est survenu doit s'imposer avec une certaine force (ATF 132 III 379 consid. 3.1 = SJ 2006 I p. 472). L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve doit être appliquée de manière restrictive (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2).

5.2.1 En l'espèce, les appelants font valoir en premier lieu une prétention de 5'000 fr. qui correspondrait à la part du dommage dû à la perte de meubles, non couvert par leur assurance-ménage.

Outre que les appelants ne détaillent pas les meubles qui ont été endommagés par l'inondation, ils n'apportent aucun élément de preuve qui puisse indiquer la valeur des meubles, même d'une manière approximative. A cet égard, ils n'ont pas produit la convention d'indemnisation conclue avec leur assureur. Il s'ensuit que les appelants n'établissent pas la quotité de leur dommage.

5.2.2 Il en va de même du dommage en 5'000 fr. correspondant à la destruction de 20 exemplaires de la thèse de l'appelant. Là encore, les appelants ne présentent pas le moindre commencement de preuve permettant d'évaluer leur préjudice. En particulier, ils n'établissent ni l'existence de la thèse, dont l'objet n'est même pas mentionné, ni sa valeur vénale.

La même remarque peut encore être formulée s'agissant du préjudice allégué de 10'000 fr. pour la perte d'objets de valeur sentimentale, soit des photos et des vidéos familiales, étant précisé en outre que l'intérêt d'affection du propriétaire de la chose endommagée ne peut être indemnisé puisque sa perte n'est pas d'ordre patrimonial (WERRO, op. cit., n. 45).

5.2.3 Les appelants font valoir que l'inondation aurait détruit le résultat de 200 heures de travail de préparation de la thèse de doctorat de l'appelante, concrétisé par l'enregistrement de données sur des supports informatique et papier. Abstraction faite de l'absence de preuve de la quantité de travail accompli, il sied de rappeler que la privation de l'usage d'un bien ne présente que la source d'un dommage, mais non pas un dommage en soi. En indemnisant la perte de l'usage d'un bien, on ferait perdre à la notion de dommage tout lien concret avec une diminution de la fortune nette (ATF 126 III 388 consid. 11a). Ainsi, dès lors que l'appelante ne soutient pas que la perte du résultat du travail exécuté pour sa thèse ait engendré des dépenses involontaires, la simple destruction du fruit du travail de préparation ne constitue pas un dommage.

5.2.4 Les appelants réclament enfin la réparation du préjudice correspondant à 70 heures de travail qu'ils auraient accomplies pour débarrasser et nettoyer leur appartement, ainsi que pour la recherche d'une solution de relogement. Ils soutiennent qu'ils ont ainsi subi un manque à gagner de 3'500 fr. calculé sur la base d'un salaire-horaire de 50 fr.

Le voisin des appelants a certes rapporté que ceux-ci avaient débarrassé les objets endommagés pendant une à deux semaines. Toutefois, les appelants n'établissent pas avoir obtenu de leurs employeurs un congé sans solde à cette fin ou avoir subi une diminution de leur revenu d'une autre manière. En outre, ils ne prouvent pas le

montant de leur rémunération. Les appelants ne démontrent ainsi pas leur dommage.

5.2.5 Au vu de ce qui précède, les appelants ne prouvent pas le dommage allégué.

Dans la mesure où les appelants sollicitent, sans motivation sur ce point, le renvoi de la cause devant les premiers juges, c'est le lieu de rappeler que la maxime inquisitoire sociale instituée par l'art. 274d al. 3 CO ne dispense pas les parties de présenter au juge toutes les pièces nécessaires à l'appréciation du litige. Elle ne permet pas d'étendre à bien plaire l'administration des preuves et d'exiger toutes mesures probatoires concevables (arrêt du Tribunal fédéral 4A_281/2009 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4C.199/2000 consid. 2a = SJ 2001 I p. 278; ATF 125 III 231 consid. 4a). En l'occurrence, les enquêtes devant le Tribunal ont été clôturées, alors qu'il appartenait aux appelants de fournir au Tribunal plus de précisions sur l'étendue de leur dommage et de fournir des pièces idoines, voire de solliciter l'administration de moyens de preuves supplémentaires.

- 6.** Les appelants sollicitent une indemnité de 10'000 fr. à titre de réparation du tort moral et fondent la responsabilité de l'intimé tant sur l'art. 259e CO que l'art. 58 CO

6.1 Pour qu'une indemnité pour tort moral soit due, il faut donc que la victime ait subi un tort moral, que celui-ci soit en relation de causalité adéquate avec l'atteinte, que celle-ci soit illicite et qu'elle soit imputable à son auteur, que la gravité du tort moral le justifie et que l'auteur n'ait pas donné satisfaction à la victime autrement (ATF 131 III 26 consid. 12.1). L'octroi d'une indemnité ne se justifie que si les circonstances permettent d'établir que l'atteinte à la personnalité est suffisamment grave (ATF 126 III 388 consid. 11b). L'allocation d'une indemnité pour tort moral en vertu de l'art. 49 CO est soumise à la condition nécessaire de la faute, si la condamnation à des dommages-intérêts est subordonnée à cette condition. En revanche, pour celui qui encourt une responsabilité objective, il suffit que les conditions de la responsabilité objective soient réunies (ATF 131 III 26 consid. 12.1; ATF 126 III 161 consid. 5b/aa = JdT 2000 I p. 292).

Il est admis que la violation d'une obligation contractuelle puisse conduire à la réparation d'un tort moral, l'art. 99 al. 3 CO renvoyant également aux art. 47 et 49 CO (ATF 116 II 519 consid. 2c). Ainsi, en cas d'atteinte suffisamment grave, le locataire peut prétendre à la réparation du tort moral causé par un défaut de la chose louée (LACHAT, op. cit., chap. 11, ch. 4.3; HIGI, Commentaire zurichois, 1994, n. 12 ad art. 259e CO).

6.2 En l'espèce, les appelants font principalement valoir à titre de tort moral le stress post-traumatique consécutif à l'inondation subi par leur fils.

Comme exposé ci-avant, le principe de la responsabilité de l'intimé n'est pas établi.

A cela s'ajoute que le lien de causalité entre l'inondation et l'atteinte à la santé de l'enfant a été interrompu, puisque les appelants ont décidé de leur propre chef d'installer la chambre à coucher de leur fils au sous-sol, de façon contraire à l'art. 127 LCI. En d'autres termes, si les appelants n'avaient pas agi ainsi, leur enfant ne se serait pas trouvé au sous-sol au moment de l'inondation et n'aurait pas subi de stress traumatique y consécutif.

Par ailleurs, dans la perspective de l'application de l'art. 58 CO, l'aménagement au sous-sol d'une chambre à coucher constitue un usage contraire à l'art. 127 LCI. Dans la mesure où l'intimé n'était pas supposé compter avec un usage illicite des locaux de la part des appelants (cf. supra consid. 4.1), sa responsabilité est exclue pour ce motif également.

Au vu de ce qui précède, les appelants ne peuvent prétendre à une indemnité pour tort moral du chef du traumatisme subi par leur fils.

S'agissant des vicissitudes consécutives à l'inondation invoquées par les appelants à l'appui de leur prétention, notamment la perte de la qualité de vie, elles ne constituent par ailleurs pas une atteinte suffisamment grave à leur personnalité pour justifier l'allocation d'une indemnité.

7. Les considérants qui précèdent conduisent à la confirmation du jugement attaqué.

Les appelants, qui succombent supporteront le paiement de l'émolument d'appel (art. 447 al. 2 LPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par X_____ et Y_____ contre le jugement JTBL/631/2009 rendu le 26 mai 2009 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/23450/2004-4-D.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Condamne X_____ et Y_____ à verser à l'Etat de Genève un émolument d'appel de 300 fr.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES et Monsieur François CHAIX, juges; Mesdames Nathalie LANDRY et Nathalie THÜRLER, Madame Audrey MARASCO, commise-greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La commise-greffière :

Audrey MARASCO

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.